

REPÚBLICA DE COLOMBIA



DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada ponente

Aprobado por Acta de Sala No.0395

Proceso:	Acción de Tutela 2° Instancia
Radicado:	81736318400120220042401
Accionante:	EMMA VELANDIA ORDUZ a través de apoderado judicial
Accionados:	Colpensiones
Derechos invocados:	Debido proceso, dignidad humana, habeas data, seguridad social, Mínimo Vital
Asunto:	Resuelve impugnación

Sent. No.102

Arauca, veinte (20) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

1. OBJETO DE LA DECISIÓN.

Resolver la impugnación presentada por la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES contra el fallo proferido el 6 de agosto de 2022 por el JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA DE SARAVERENA-ARAUCA¹.

2. ANTECEDENTES.

2.1. De la tutela.²

La señora EMMA VELANDIA ORDUZ³ a través de apoderado judicial demanda en acción de tutela a la GOBERNACIÓN DE ARAUCA, SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE ARAUCA , ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES –, DRESS Y/O OFICINA DE BONOS PENSIONALES (AUTORIDAD TECNICA EN LA MATERIA), porque a pesar de reunir los requisitos de ley exigidos para acceder a la pensión de vejez, a través de la Resolución

¹ Gerardo Ballesteros Gómez- Juez

² Presentada el 4 de agosto de 2022, registrada en línea con número 976929

³ 64 años de edad

No. 2021-10625569 del **11 de enero de 2022** COLPENSIONES negó el reconocimiento y pago.

Sostiene que desde septiembre de 2021 advirtió que su historia laboral no reflejaba los períodos de cotización correspondientes al tiempo laborado para la GOBERNACIÓN DE ARAUCA – EN LA SECRETARÍA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DE ARAUCA<<antiguo FER>> durante los años 1996 y 2000 y sólo hasta el **1° de febrero de 2022** la SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DE ARAUCA le informó telefónicamente que el <<certificado de traslado de aportes a pensión>> que COLPENSIONES les solicitó era de competencia de la Oficina de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Pretensiones:

1. PRIMERO: Tutelar el DERECHO FUNDAMENTAL A LA SEGURIDAD SOCIAL MÍNIMO VITAL, VIDA DIGNA, HABEAS DATA Y AL DEBIDO PROCESO PARA ACCEDER A UNA PENSION POR VEJEZ en consecuencia
2. SEGUNDO: Ordenar a las entidades accionadas y/o quien corresponda, abonar el tiempo cotizado desde el periodo de 1996 al 2001 en la historia laboral de EMMA VELANDIA ORDUZ identificada con la cedula de ciudadanía No40510610 para poder acceder a la pensión a la que tiene derecho según la ley.

Anexa:

1. Copia de RESOLUCIÓN NO 2021_10625569 DEL 11 DE ENERO DE 2022 EXPEDIDA POR LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES, que negó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.
2. Copia de CERTIFICACION ELECTRONICA DE TIEMPOS LABORADOS CETIL No 2021112800102838000940013 de fecha Diciembre 29 de 2021, EXPEDIDA EN ARAUCA, POR LA OFICINA DE BONOS PENSIONALES, donde consta que la señora EMMA VELANDIA ORDUZ laboró para el DEPARTAMENTO DE ARAUCA como DOCENTE durante el periodo comprendido entre el 15 de julio de 1996 y 24 de enero de 2000. Ultima asignación básica mensual: \$619.581,00
3. REPORTE DE SEMANAS COTIZADAS EN PENSIONES DE ENERO DE 1967 A SEPTIEMBRE DE 2021. EXPEDIDA POR COLPENSIONES.

4. Copia de la cédula de ciudadanía.

5. Poder otorgado por la señora EMMA VELANDIA ORDUZ

2.2. Trámite procesal⁴.

El juez admite la acción contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES, DRESS y/o OFICINA DE BONOS PENSIONALES MINHACIENDA, GOBERNACION DE ARAUCA-SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DE ARAUCA y vincula al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUPREVISORA a quienes concede dos (2) días para ejerzan sus derechos de contradicción y defensa y les advierte que los informes se considerarán rendidos bajo la gravedad del juramento de conformidad con lo establecido en el artículo 19 del decreto 2591 de 1991, señalando que si omiten hacerlo dentro del plazo otorgado, tendrá por ciertos los hechos aducidos en la demanda genitora y resolverá de plano. (Art. 20 ibídem).

2.3. Respuestas de las accionadas.

2.3.1. Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES⁵. A través de la Directora de Acciones Constitucionales⁶ manifiesta que las pretensiones son abiertamente improcedentes al tenor de lo dispuesto en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, máxime cuando COLPENSIONES no ha vulnerado derecho alguno a la accionante.

Sostiene que como lo pretendido por la accionante es la actualización de su historia laboral con el tiempo cotizado durante los años 1996 a 2001 acorde con la CERTIFICACIÓN CETIL 202112800102838000940013 donde la entidad DEPARTAMENTO DE ARAUCA CERTIFICA los periodos 1996/07 a 2000/1; la entidad que representa a través de la Dirección de Historia Laboral respondió a la señora VELANDIA ORDUZ la petición de <<realice ante el fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio las solicitudes pertinentes para el traslado de aportes>> en los siguientes términos:

⁴ Auto del 5 de agosto de 2022

⁵ Responde el 9 de agosto de 2022

⁶ Dra. Malky Katrina Ferro Achar

“(…) Le manifestamos que nuestra Dirección de Ingresos por Aportes mediante comunicación externa 2022_4839129, radicado vía correo electrónico el día 21/04/2022, requirió a la GOBERNACIÓN DE ARAUCA iniciar las gestiones para el traslado de aportes por los ciclos en mención. Lo anterior, de acuerdo a las instrucciones dadas por la Dirección de Prestaciones Económicas de Fiduprevisora, donde se requiere que la entidad nominadora remita el acto administrativo de aceptación de traslado de aportes. Teniendo en cuenta lo anterior estamos en espera de respuesta de la entidad para dar continuidad con la actualización de la Historia laboral.(…)”.SE ANEXA SOLICITUD Y CERTIMAIL.

Con fundamento en lo anterior, afirma que la responsabilidad de efectuar el traslado de los aportes pensionales a la administradora de pensiones para la imputación de tales períodos en la Historia Laboral del afiliado es de FIDUPREVISORA y del DEPARTAMENTO DE ARAUCA, quienes hacen caso omiso a sus solicitudes.

En relación con el *Habeas Data e Historias Laborales*, refiere que la Ley 1784 de 2014 adoptó determinaciones que apuntan, a garantizar el tratamiento veraz y transparente de los datos que se encuentran bajo custodia de las administradoras de pensiones y que conforme a la Sentencia T-079 de 2016, “ la materialización de los principios de veracidad y transparencia intrínsecos al tratamiento de datos personales como los consignados en las historias laborales involucra también, la obligación de brindar respuestas completas y oportunas a las solicitudes que formulen los afiliados para obtener información acerca de su historia laboral, actualizarla o corregirla”.

Puntualiza que, “ en reiterada Jurisprudencia la Honorable Corte Constitucional ha señalado que el afiliado debe probar la existencia de errores en la información, para que las administradoras de pensiones puedan tomar todas las medidas pertinentes, con miras a que las consecuencias negativas de las inconsistencias que puedan presentarse en la custodia, conservación y guarda de la información que reposan en la historia laboral no sean trasladadas al ciudadano”, razón por la cual,

“A las entidades administradoras de pensiones no les es dable trasladar al interesado las consecuencias negativas del deficiente cumplimiento de dicha obligación, es decir, de la desorganización y no sistematización de la información sobre cotizaciones laborales. Se trata pues de errores operacionales que no pueden afectar al afiliado, cuando éste logra demostrar que la información que reposa en la base de datos sobre su historia laboral, no es correcta o precisa”. Sentencia T-482 de 2012.

2.3.2. DEPARTAMENTO DE ARAUCA-SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL⁷. Solicita declarar improcedente la acción de tutela en lo que tiene que ver con el DEPARTAMENTO DE ARAUCA-SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, por cuanto no es de su competencia *avaluar, gestionar o supervisar los traslados de aporte pensionales*, dado que dicho procedimiento para el caso que nos ocupa debe ser adelantado por la entidad que tiene sus cotizaciones y la Administradora de Pensiones COLPENSIONES.

Agrega que, *“En lo relacionado con los tiempos laborados y salarios, es de señalar al Despacho del señor Juez, que el Gobierno Nacional expidió el Decreto 726 del 26 abril de 2018 “Por el cual se modifica el Capítulo 2 del Título 9 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1833 de 2016, que compila las normas del Sistema General de Pensiones y se crea el Sistema de Certificación Electrónica de Tiempos Laborados (CE77L) con destino al reconocimiento de prestaciones pensionales”, norma que faculta a los EMPLEADORES para certificar tiempos laborados o cotizados y salarios con destino a la emisión de bonos pensionales o para el reconocimiento de pensiones, a través del Sistema de Certificación Electrónica de Tiempos Laborados —CETIL, en reemplazo de los formatos 1,2 y 3 a que se refiere el artículo 3° del Decreto 013 de 2001. Así las cosas, se debe informar al Señor Juez que la entidad territorial certificada del Departamento de Arauca, expidió el Certificación de Historia Laboral en formato CE77L, a nombre de la accionante, señora EMMA VELANDIA ORDUZ; ya que, “Según la CERTIFICACIÓN ELECTRÓNICA DE TIEMPOS LABORADOS CETIL No. 202112800102838000940013 del 29 de diciembre de 2021 y, No. 202208800102838000810008 del 11 de agosto de 2022, expedida por el DEPARTAMENTO DE ARAUCA-, indica que la accionante, señora EMMA VELANDIA ORDUZ, prestó sus servicios como DOCENTE para el periodo comprendido entre el 15/07/1996 al 23/01/2000, siendo los aportes de pensión cotizados en el FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, periodos laborales que fueron reportados consignados por el DEPARTAMENTO DE ARAUCA - SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA”.*

Sostiene además, *“que la entidad territorial certificada (Secretaría de Educación Departamental), en respuesta al requerimiento realizado por Colpensiones, a través de escrito de solicitud de certificación BZ2016_140594143167952 del 01 de diciembre de 2016, y con radicado interno 2016060029823-1, procedió a remitirle mediante comunicación TRD 150-27-063, con radicado interno 2016060030968-2, del 27 de diciembre de 2016, la información laboral de la accionante, señora EMMA VELANDIA ORDUZ, consistente en: Formato N. 1 Certificado de información laboral, y Formato N. 3 Certificado de salario mes a mes, por consiguiente, el Departamento de Arauca — Secretaría de Educación del Departamento de Arauca, aclara que siempre ha cumplió con todas sus obligaciones como empleador, cancelándole a la*

⁷ Marceliano Guerreño Al

accionante, señora EMMA VELANDIA ORDUZ sus salarios de manera oportuna así como las demás prestaciones sociales, incluidos los aportes a salud y pensión.

Y concluye, que, “ De acuerdo con las anteriores explicaciones, actualmente carece de objeto la tutela frente al Departamento de Arauca — Secretaría de Educación Departamental de Arauca, porque la supuesta vulneración de los derechos fundamentales (a la Seguridad Social, Mínimo Vital, Vida Digna, y al Debido Proceso para acceder a un pensión por vejez) que alega la accionante sería por NO ABONAR EL TIEMPO COTIZADO DESDE EL PERIODO DE 1996 AL 2020 EN LA HISTORIA LABORAL, esto NUNCA se ha producido, dado que como quedó demostrado, la entidad territorial certificada si reportó y cargó tiempos laborados (1996 al 2020) y salarios de la accionante como docente al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FONPREMAG), tal como se demuestra con la Certificación Electrónica de Tiempos Laborados (CETIL), para el acceso y reconocimiento de prestaciones pensionales.”

Anexa:

1. Escrito **solicitud** certificación BZ2016_140594143167952 del **01 de diciembre de 2016**, y con radicado interno 2016060029823-1, realizada por Colpensiones. 2 folios.
2. **Respuesta** emitida a la solicitud de certificación realizada por Colpensiones, mediante comunicación TRD 150-27-063, con radicado interno 2016060030968-2, del **27 de diciembre de 2016**. 1 folio.
3. **CERTIFICACIÓN CETIL No. 202112800102838000940013** - EMMA VELANDIA ORDUZ, **del 29 de diciembre de 2021**. 4 folios.
4. **CERTIFICACIÓN CETIL No. 202208800102838000810008** - EMMA VELANDIA ORDUZ, **del 11 de agosto de 2022**. 4 folios.

2.3.3.FIDUPREVISORA S.A.<< Vocera del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-FOMAG⁸. Aún cuando respondió oportunamente, sus argumentos corresponden al pago de una RELIQUIDACION del señor JHON JAIRO ZULUAGA AMAYA.

2.3.4.MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO⁹. Sostiene que la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público no encuentra relación alguna de su competencia y de sus actuaciones, con la solicitud interpuesta por medio de tutela por

⁸ AIDEE JOHANNA GALINDO- Coordinadora de Tutelas FIDUPREVISORA S.A.

⁹ CIRO NAVAS TOVAR. Jefe Oficina de Bonos Pensionales

la señora EMMA VELANDIA ORDUZ., “ *porque la supuesta vulneración de los derechos fundamentales que alega la accionante sería por la DEMORA EN EL CARGUE DE SU HISTORIA LABORAL, NUNCA se ha producido, dado que como quedó demostrado, lo pretendido por la accionante NO ES DE COMPETENCIA DE LA OFICINA DE BONOS PENSIONALES, pues el proceso de recuperación, actualización y consolidación de la historia laboral válida para la liquidación de los bonos pensionales, recae por mandato legal, en la Administradora de Pensiones a la cual se encuentra afiliada la beneficiaria del mismo. Lo anterior, de conformidad con lo establecido en el artículo 20 del Decreto 1513 de 1998 que modificó el artículo 48 del Decreto 1748 de 1995, norma que en su tenor literal señala: “Corresponde a las entidades administradoras adelantar por cuenta del afiliado, pero sin ningún costo para éste, las acciones y procesos de solicitud de bonos pensionales y de pago de los mismos cuando se cumplan los requisitos establecidos para su redención. Las administradoras estarán obligadas a verificar las certificaciones que expidan las entidades empleadoras o cajas, DE TAL MANERA QUE CUANDO SEAN RECIBIDAS POR EL EMISOR, SÓLO SEA NECESARIO PROCEDER A LA LIQUIDACIÓN PROVISIONAL DEL BONO Y A LA SOLICITUD DE RECONOCIMIENTO DE LAS CUOTAS PARTES, de acuerdo con lo previsto en el artículo 52”.*

Finalmente y en relación con el FORMATO DE CERTIFICACION ELECTRONICA DE TIEMPOS << CETIL>> precisa que,

“El Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Ministerio del Trabajo iniciaron en el año 2015 el Proyecto de Unificación de Historia Laboral. Como parte de ello en el año 2016, se inició con la creación del Sistema de Certificación Electrónica de Tiempos Laborados-CETIL. (circular conjunta 0065 del 17 de noviembre de 2016), así pues, se hizo necesario implementar una herramienta tecnológica que permitiera adelantar el trámite de certificaciones laborales de manera eficaz y eficiente, creando el FORMATO DE CERTIFICACIÓN ELECTRÓNICA DE TIEMPOS LABORADOS (CETIL), reglamentado por el DECRETO 726 DEL 28 de abril de 2018.

El Sistema de Certificación Electrónica de Tiempos Laborados desarrollado por la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y el Ministerio de Trabajo, reemplaza los formatos 1, 2, 3(A) y 3(B) establecidos en la circular conjunta Número 13 de abril de 2007 requeridos para trámites de reconocimiento de prestaciones pensionales. El FORMATO CETIL permite expedir la Certificación de Historia Laboral con destino al reconocimiento pensional de manera electrónica y a su vez permite a las entidades reconocedoras contar con la información en línea requerida para el reconocimiento pensional. Siendo obligatorio para todas las entidades que certifican tiempos de servicio laborados o cotizados y/o salarios para trámites de prestaciones, así como para las entidades reconocedoras de las mismas.

Acorde con lo establecido en el artículo 2.2.9.2.2.5 del Decreto 1833 de 2016 (compilatorio de las normas del Sistema General de Pensiones) la OFICINA DE BONOS PENSIONALES del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, administra y opera el sistema CETIL, con la información que carguen las entidades llamadas a certificar (circular conjunta 0065 del 28 de diciembre de 2018)

El ciudadano puede solicitar la Certificación de Historia Laboral para efectos de su trámite pensional a la entidad que se encuentre afiliado bien sea, a las ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES (AFP) del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad-RAIS, a COLPENSIONES y las demás Administradoras del Régimen de Prima Media (RPM), o dirigirse directamente a la entidad en la cual laboró. Así las cosas, la Entidad Certificadora (donde laboró), realizará la expedición del FORMATO CETIL y las entidades reconocedoras y administradoras de los distintos regímenes podrán ingresar a consultarlo a través de este, para que así se pueda consolidar la historia laboral de los afiliados de manera eficiente.

De conformidad con lo establecido en el artículo 159 de la Ley 1753 de 2015 y el Decreto 726 del 26 de abril de 2018, el suministro de la información será gratuito y no estará sujeto al pago de tributo, tarifa, o precio alguno para la entidad solicitante o el ciudadano que la requiera. La certificación expedida a través del CETIL tendrá validez y vigencia mientras no sea expedida otra que la reemplace a través del mismo aplicativo por cambio en la información. En consecuencia, no se podrá exigir la expedición de una nueva certificación si ya existe una en el CETIL y no requiere modificación alguna.

El tiempo de respuesta establecido dentro del SISTEMA DE CERTIFICACIÓN ELECTRÓNICA DE TIEMPOS LABORADOS – CETIL, en concordancia con lo establecido en la Ley 1755 de 2015 y el Decreto 726 del 26 de abril de 2018, es de quince (15) días hábiles, el termino inicial puede prorrogarse una vez la entidad certificadora solicita la misma, motivo por el cual el sistema le otorgará 15 días adicionales para realizar el trámite de certificación. La entidad certificadora deberá justificar en el campo de observaciones el porqué de la prórroga solicitada.

De acuerdo con lo anterior, sistema CETIL inició operaciones el 30 de junio del 2018, y mediante las circulares conjuntas No. 0065 del 17 de noviembre de 2016 y No. 0065 del 28 de diciembre de 2018, se adoptó el formulario único de CETIL que reemplazará los formatos 1, 2, y 3 y por lo tanto a partir del 1 de julio de 2019 es el único formulario valido y de uso obligatorio para todas las entidades.

Por otro lado, se debe tener en cuenta la Circular 008 del 17 de junio de 2019 de la Procuraduría General de la Nación que indica:

“(…)El incumplimiento del deber de expedir las certificaciones dentro del término previsto por las normas que lo rigen da lugar a sanciones disciplinarias, de conformidad con lo establecido en la ley 1755 de 2015 al regular el derecho fundamental de petición. Finalmente, entendiendo la importancia que reviste el cumplimiento del marco normativo en el sistema general de pensiones, recordamos a los servidores públicos que de acuerdo con lo previsto en el artículo 48 de la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único, constituye una FALTA GRAVÍSIMA el incumplimiento de los deberes del servidor público (...)”

Solicita desestimar las pretensiones de la tutela en lo que tiene que ver con la Oficina de Bonos Pensionales y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, por cuanto ninguna de estas dependencias ha violado derecho fundamental alguno a la señora EMMA VELANDIA ORDUZ.

Anexa:

1. *Print de pantalla del sistema interactivo de bonos pensionales, en donde se evidencia la Administradora de Pensiones a la cual se encuentra afiliada la señora EMMA VELANDIA ORDUZ (01 folio).*
2. *Copia del resumen de historia laboral de la señora EMMA VELANDIA ORDUZ (02 folio).*
3. *Print de pantalla del sistema CETIL en donde se evidencia la certificación a nombre de la señora EMMA VELANDIA ORDUZ, así como su estado (01 folio).*
4. *CERTIFICACIÓN CETIL No. 202112800102838000940013 (02 folios).*
5. *Radicado No. 2-2018-044038 de fecha 30-11-2018. (01 folio).*
6. *Radicado No. 2-2019-009872 de fecha 26-03-2019. (01 folio).*
7. *Radicado No. 2-2019-033797 de fecha 09-09-2019. (02 folios).*
8. *Radicado No. 2-2020-042618 de fecha 01-09-2020. (02 folios).*
9. *Correo Electrónico de fecha 17-09-2021. (01 folio).*
10. *Radicado No. 2-2020-015568 de fecha 12-04-2022. (02 folios).*

2.4. Decisión de primera instancia¹⁰.

El Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena, acorde con el problema jurídico formulado¹¹ amparó los derechos fundamentales “*al debido proceso, a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital*” y ordenó:

SEGUNDO.- DEJAR SIN EFECTOS la Resolución No. 2021-10625569-SUB 5002 del 11 de enero de 2022, que negó el reconocimiento de la pensión de vejez al/la accionante, expedidas por la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES.

¹⁰ Agosto 16 de 2022

¹¹ “Ocupa la atención del Despacho, establecer si en este caso procede la acción de tutela para amparar los derechos fundamentales de una persona de 64 años de edad, presuntamente vulnerados por Colpensiones al negar el reconocimiento de la prestación reclamada (Pensión de Vejez) a la que considera tiene derecho, argumentado, que no cumple con los requisitos establecidos para ello; igualmente si la Secretaría de Educación del Departamento de Arauca, vulnera estos derechos al no gestionar el traslado de los aportes que por las cotizaciones pensionales hiciera al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio”.

TERCERO.- ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES – que, dentro del término improrrogable de treinta (30) días siguientes a la notificación de esta providencia, expida un nuevo acto administrativo por medio del cual se reconozca los períodos de la relación laboral demostrada (15/07/1996 al 24/01/2001) por el/la señora EMMA VELANDIA ORDUZ y estudie si dicha ciudadana tiene derecho a la pensión de vejez, incluyendo todas las semanas certificadas por los empleadores y las cotizaciones efectuadas al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y en caso de cumplir las semanas mínimas de cotización y la edad requerida, disponga su reconocimiento, pago e incluya en nómina de pensionados, e inicie las gestiones ante la Secretaria de Educación del Departamento de Arauca y el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FIDUPREVISORA, tendiente al traslado de los aportes pensionales correspondientes al periodo del 15 de julio de 1996, al 24 de enero de 2001.

Para el juez de primera instancia, es procedente la acción de tutela, “ toda vez que la accionante se encuentra enmarcado(sic) dentro de una de las circunstancias o características descritas con anterioridad, pues(sic) que actualmente cuenta con 64 años de edad, lo cual indica que es una persona de la tercera que la hace merecedora de una especial protección por parte del Estado, por lo que el juez de tutela está facultado para entrar a estudiar la solicitud efectuada”.

Precisa que si bien es cierto, “los argumentos expuestos por COLPENSIONES para negar la pensión de vejez al/la accionante tienen sustento en el no pago de los aportes pensionales a ese Fondo del periodo comprendido entre el 15 de julio de 1996 y el 24 de enero de 2001, no lo es menos que dichos aportes fueron hechos ante el Fondo Nacional de Prestaciones sociales del Magisterio, ello está acreditado con las certificaciones laborales que se han adosado al encuadernamiento, situación que deja ver la poca diligencia con la que ha actuado Colpensiones al no hacer uso de sus facultades legales para efectuar el cobro de los aportes adeudados para dilucidar las falencias existentes en la historia laboral de el/la accionante, lo anterior con fundamento en la acreditación de que el/la accionante ha cumplido con la semanas mínimas exigidas para su pensión, ello como se viene reiterando, con las certificaciones de los tiempos laborales de los cuales tiene conocimiento COLPENSIONES, y a pesar de haber advertido tales inconsistencias en la historia laboral de el/la accionante y de haber requerido a la Secretaria de Educación para el traslado de los aportes consignados al Fondo Nacional del Magisterio no ha iniciado el cobro correspondiente, pero tampoco tuvo en cuenta dichos aportes para resolver su petición pensional, si en cuenta se tiene que al sumar estas semanas (233) con las tenidas en cuenta por COLPENSIONES (1.126) dan un total de 1.459 semanas cotizadas, lo cual supera las 1.300 semanas exigidas para su pensión de vejez”.

2.5. Impugnación¹². La Directora de acciones constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES solicita

¹² Presentada el 18 de agosto de 2022

revocar el fallo de primera instancia, como quiera que la tutela no cumple con los requisitos de procedibilidad del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, así como tampoco se demostró que haya vulnerado los derechos reclamados por la accionante. ". Además no se probó un perjuicio irremediable que justifique el desconocimiento del carácter subsidiario de la tutela y el desconocimiento del debido proceso administrativo.

Afirma que el juez de primera instancia, al decidir de fondo y acceder a las pretensiones de la accionante "desbordó el ámbito de sus competencias" y excedió las competencias del juez constitucional, en la medida que no se probó vulneración a derechos fundamentales, ni la existencia de un perjuicio irremediable que haga viable proteger derecho alguno, ya que " *la tutela no puede seguir siendo un mecanismo de tercera o cuarta instancia, ante las inconformidades que presenten las partes frente a la decisión tomada por el juez natural del proceso ordinario y las diferentes autoridades administrativas; pues, expresamente el legislador determinó, que es una acción de carácter subsidiario, cuya procedencia depende de unos requisitos debidamente decantados por la misma ley y la jurisprudencia*". Acción que de entrada debió declararse improcedente, máxime porque la accionante no cumple con los requisitos exigidos para ser catalogada como un adulto mayor que requiere una protección especial, en los términos señalados por la jurisprudencia constitucional en Sentencia T-015 de 2019 donde precisó que,

"Para efecto de precisar a qué edad una persona puede catalogarse en la tercera edad, esta Corporación ha acudido a la esperanza de vida certificada por el DANE. Ha asumido que la tercera edad inicia cuando la persona supera la expectativa de vida fijada por aquel organismo público, misma que varía periódicamente. A esta se le conoce como la tesis de la vida probable, que en este caso concreto fue aplicada por el ad quem.

Durante el periodo comprendido entre 2015 y 2020, conforme el documento titulado "Indicadores Demográficos Según Departamento 1985-2020. Conciliación Censal 1985-2005 y Proyecciones de Población 2005-2020" emitido por el DANE, la esperanza de vida al nacer para la totalidad de la población en Colombia (sin distinguir entre hombres y mujeres), se encuentra estimada en los 76 años. Por lo tanto, una persona será considerada de la tercera edad solo cuando supere esa edad, o aquella que certifique el DANE para cada periodo específico.

16.1.La distinción entre adultos mayores y los individuos de la tercera edad implica el reconocimiento de la heterogeneidad entre personas de avanzada edad y la necesidad de brindar un trato especial a las que, entre aquellas,

presenten mayores dificultades asociadas con los efectos biológicos del paso del tiempo.

El efecto útil de esta separación fijada por la jurisprudencia constitucional en desarrollo el principio de igualdad, se presenta al valorar en cada caso concreto la eficacia de los mecanismos judiciales ordinarios que tiene a disposición el accionante. Pero cobra especial relevancia cuando se debaten asuntos asociados a la pensión de vejez, en relación con los cuales la mayoría de los interesados habrá superado los 60 años y tendrá la calidad de adulto mayor.

De considerarse que todos los adultos mayores requieren una especial protección constitucional y un análisis más flexible en relación con el principio de subsidiariedad, sería necesario concluir que todas las peticiones de vejez que ellos hagan a través de la acción de tutela son procedentes. Tal perspectiva, terminaría por hacer que las vías ordinarias de defensa judicial laboral en esa materia en particular queden inoperantes. Ello trastocaría la naturaleza excepcional de la acción de tutela y comprometería el sistema de distribución de las competencias judiciales y jurisdiccionales¹⁴, pues implica indirectamente asumir que la acción de tutela es el único mecanismo idóneo para reclamar pensiones de vejez de personas con más de 60 años.”

Resalta además que COLPENSIONES cargará los períodos reclamados a la historia laboral hasta tanto dichos dineros ingresen a sus cuentas, “ *pues de hacerlo implicaría una responsabilidad tanto disciplinaria como fiscal, al igual que se atentaría contra el principio de sostenibilidad financiera del sistema de seguridad social estipulado en el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia*”; y que en este caso la corrección de la historia laboral de la señora VELANDIA ORDUZ depende del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Departamento de Arauca.

3. CONSIDERACIONES.

3.1 Competencia.

En virtud de lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación es competente para resolver la impugnación propuesta al ser el superior funcional del Juez que profirió la decisión rebatida.

3.2. Análisis de procedibilidad de la acción de tutela.

3.2.1. Legitimación por activa y por pasiva.

De conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política y 10 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona que considere amenazados o vulnerados sus derechos fundamentales. En el presente evento, el poder presentado por el señor apoderado judicial lo legitima para representar a la señora EMMA VELANDIA quien propugna por la defensa de sus derechos fundamentales, lo que despeja toda duda frente a su legitimación en la causa por activa.

Por otro lado, el artículo 86 superior y los artículos 5 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado o amenace un derecho fundamental. En este sentido, las entidades accionadas ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES, DRESS y/o OFICINA DE BONOS PENSIONALES MINHACIENDA, GOBERNACIÓN DE ARAUCA-SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE ARAUCA, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUPREVISORA señaladas de transgredir tales garantías resultan legitimadas en la causa por pasiva, dada su naturaleza pública.

3.2.2. Inmediatez.

Como la acción de tutela pretende una protección urgente e inmediata de los derechos fundamentales, se impone la obligación al demandante de interponerla en un término prudente y razonable desde los hechos que la motivan que en este caso viene a ser la expedición de la Resolución No. 2021-10625569 del 11 de enero de 2022 COLPENSIONES que negó el reconocimiento y pago de su pensión de vejez y el 1° de febrero de 2022 cuando la SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DE ARAUCA telefónicamente informó a la accionante que el <<certificado de traslado de aportes a pensión>> que COLPENSIONES les solicitó era de competencia de la Oficina de Prestaciones Sociales del Magisterio; resulta acreditado el requisito de inmediatez, más aún cuando la presunta vulneración a derechos fundamentales permanece en el tiempo; aspecto que, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, también debe ser valorado de cara a verificar el cumplimiento de la aludida exigencia:

“Sobre este particular, si bien la Corte no ha fijado un plazo determinado que se considere razonable para interponer la acción de tutela, en vista que esto iría en contravía de la inexistencia de un término de caducidad respecto de este

mecanismo judicial; esta Corporación sí ha establecido en su jurisprudencia ciertos elementos que pueden colaborar en el ejercicio del juez de tutela para fijar la razonabilidad del término en el que fue propuesta la acción. Ello bajo el supuesto que, en el caso concreto, se presenten circunstancias que expliquen razonablemente la tardanza en el ejercicio del recurso de amparo, a saber:

(...)

(ii) Cuando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual. Lo que adquiere sentido si se recuerda que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata.”¹³

3.2.3. Subsidiariedad.

Los artículos 86 de la Constitución Política y 6 del Decreto 2591 de 1991, establecen carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, que pueda ser instaurada por cualquier persona ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, bajo las siguientes condiciones: (i) que no exista otro medio judicial a través del cual se pueda resolver el conflicto relacionado con la vulneración del derecho fundamental alegado, (ii) que aun existiendo otras acciones, estas no resulten eficaces o idóneas para la protección del derecho, o, (iii) que siendo estas acciones judiciales un remedio integral, resulte necesaria la intervención transitoria del juez de tutela, con el fin de evitar un perjuicio irremediable, esto es, aquel menoscabo que reúne los siguientes requisitos:

*(i) que se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (ii) que produce un daño inminente; (iii) que de ocurrir no existiría forma de reparar el daño producido; (iv) que resulta urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y (v) que la gravedad de los hechos es de tal magnitud que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales”.*¹⁴

La importancia del mentado principio radica en garantizar que la tutela cumpla su cometido como mecanismo excepcional para la

¹³ Corte Constitucional, Sentencia SU-108 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-695 de 2014. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

protección de derechos fundamentales, reconocer que el Juez Ordinario cumple idéntica tarea en la protección de las prerrogativas constitucionales, así como propender por el respeto al debido proceso en el sentido que las controversias se decidan a través de un proceso de conocimiento por un funcionario especializado, y no sean desplazadas para que su resolución se despache a través de un juicio sumario:

En la sentencia T-514 de 2003 la Corte Constitucional hizo algunas precisiones acerca de la importancia del presupuesto de subsidiariedad en el trámite de la acción de tutela, al respecto dijo la Corte:

*“Para la Corte es claro que la paulatina sustitución de los mecanismos ordinarios de protección de derechos y de solución de controversias por el uso indiscriminado e irresponsable de la acción de tutela entraña (i) que se desfigure el papel institucional de la acción de tutela como mecanismo subsidiario para la protección de los derechos fundamentales, (ii) que se niegue el papel primordial que debe cumplir el juez ordinario en idéntica tarea, como quiera que es sobre todo éste quien tiene el deber constitucional de garantizar el principio de eficacia de los derechos fundamentales (artículo 2 Superior) y (iii) que se abran las puertas para desconocer el derecho al debido proceso de las partes en contienda, mediante el desplazamiento de la garantía reforzada en que consisten los procedimientos ordinarios ante la subversión del juez natural (juez especializado) y la transformación de los procesos ordinarios que son por regla general procesos de conocimiento (no sumarios)”.*¹⁵

Por ende, la Corte Constitucional ha puntualizado que, por regla general, la acción de tutela es improcedente para solucionar controversias acerca del reconocimiento y pago de derechos pensionales, pues ello es competencia de la jurisdicción ordinaria laboral o de la jurisdicción contencioso administrativa según sea el caso:

*“Por razón de lo anterior, se ha estimado que, en principio, “en el caso del reconocimiento o restablecimiento de derechos pensionales, la acción de tutela no es vía apropiada para reclamar su protección, pues el tema es de competencia de la justicia ordinaria laboral o contencioso administrativa, según el caso, además en cuanto se requiere la valoración de aspectos litigiosos de naturaleza legal, que usualmente escapan a la órbita de acción del juez de tutela.”*¹⁶

Y más recientemente señaló:

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia SU-691 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-320 de 2017. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

“Como se expresó en el apartado anterior, una de las características de la acción de tutela es la subsidiariedad y por lo cual no resulta en principio adecuada para obtener el otorgamiento de pensiones como la que el actor solicita, porque el ordenamiento jurídico colombiano prevé la existencia de un medio de defensa judicial idóneo para resolver el conflicto suscitado entre el accionante y las entidades demandadas, que se concreta en la posibilidad de activar un proceso ordinario laboral para obtener la solución de la controversia que se plantea. Dicho trámite le compete a la jurisdicción ordinaria, de acuerdo con lo previsto en el numeral 4 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en el que se dispone a cargo de la citada jurisdicción, el conocimiento de “[l]as controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos.” De ahí que, en principio, la existencia de este medio le permite al accionante acudir ante una autoridad judicial especializada y competente para dar respuesta a la controversia que se expone, con una amplia posibilidad de aportar elementos probatorios y esbozar argumentos jurídicos que respalden su pretensión.”¹⁷

No obstante, ha puntualizado la Alta Corporación que en ciertos casos específicos la acción de tutela resulta procedente siempre y cuando se acrediten los siguientes requisitos:

“Sin embargo, la Corte considera que la acción de tutela sí procede para reconocer derechos de carácter prestacional de la seguridad social, si se presentan circunstancias especiales que permitan establecer la necesidad de intervención por parte del juez de tutela. En este sentido, esta Corporación estableció reglas jurisprudenciales para estudiar este tipo de pretensiones por vía del amparo, que sintetizó de la siguiente manera: “a. Que se trate de sujetos de especial protección constitucional. b. Que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital. c. Que el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objetivo de que le sea reconocida la prestación reclamada. d. Que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados”.¹⁸

De igual modo, ha puntualizado que los sujetos de especial protección son quienes requieren una atención positiva por parte del Estado, dadas sus condiciones particulares de debilidad manifiesta:

¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-166 de 2020. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-608 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Ver también Sentencia T-166 de 2020. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

“Respecto de esa última calidad, la Corte Constitucional indicó que la categoría de sujeto de especial protección constitucional está conformada por “aquellas personas que debido a su condición física, psicológica o social particular, merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad efectiva”. Teniendo en cuenta lo anterior, se puede concluir que en este grupo de especial protección se encuentran “los niños, los adolescentes, los adultos mayores, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en extrema pobreza”, de tal manera que resultaría desproporcionado exigirle a este tipo de personas (en una situación de vulnerabilidad) el “agotamiento de actuaciones administrativas o judiciales de carácter ordinario, que por su dispendioso y lento trasiego judicial, no surgen como el medio más adecuado e idóneo para proteger de manera oportuna y efectiva sus derechos fundamentales”.¹⁹

Descendiendo al caso que nos ocupa, se tiene que la señora EMMA VELANDIA ORDUZ de 64 años de edad, contrario a lo manifestado por la primera instancia, no es un sujeto de especial protección, pues por su condición etaria no es dable calificarla como adulto mayor²⁰ y mucho menos como persona de la tercera edad²¹ y tampoco se vislumbra que la falta de pago de su pensión implique una afectación a su mínimo vital o un perjuicio irremediable que requiera la intervención del Juez de Tutela, pues ninguna circunstancia invocó y muchos menos presentó siquiera prueba sumaria al respecto.

Así las cosas, ante la inexistencia de circunstancias que ameriten otorgar un trato preferente a la actora, no es dable flexibilizar los requisitos de procedencia de la demanda tutelar, en lo que respecta a la negativa del reconocimiento y pago de su pensión de vejez; por cuanto el mecanismo idóneo y eficaz para resolver es el proceso

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-101 de 2020. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

²⁰ “Ley 1276 de 2009, ARTÍCULO 7o. DEFINICIONES. Para fines de la presente ley, se adoptan las siguientes definiciones: (...) b) Adulto Mayor. Es aquella persona que cuenta con sesenta (60) años de edad o más. A criterio de los especialistas de los centros vida, una persona podrá ser clasificada dentro de este rango, siendo menor de 60 años y mayor de 55, cuando sus condiciones de desgaste físico, vital y psicológico así lo determinen;”

²¹ “Por su parte, la calidad de “persona de la tercera edad” solo puede ostentarla quien no solo es un adulto mayor, sino que ha superado la esperanza de vida. No todos los adultos mayores son personas de la tercera edad; por el contrario, cualquier persona de la tercera edad será un adulto mayor. Para efecto de precisar a qué edad una persona puede catalogarse en la tercera edad, esta Corporación ha acudido a la esperanza de vida certificada por el DANE. Ha asumido que la tercera edad inicia cuando la persona supera la expectativa de vida fijada por aquel organismo público, misma que varía periódicamente. A esta se le conoce como la tesis de la vida probable.” Corte Constitucional, Sentencia T-013 de 2020. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

ordinario laboral, tal como lo establece el numeral 4° del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social – CPTSS:

“ARTICULO 2o. COMPETENCIA GENERAL. La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:

(...) Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos.”

Siendo así, se revocará íntegramente la decisión impugnada.

No obstante lo anterior, esta Sala evidencia una posible vulneración al derecho fundamental al *HABEAS DATA*, consagrado en el artículo 15 constitucional²² consistente en la posibilidad que goza toda persona para conocer, actualizar y rectificar la información personal que repose en bases de datos, ya sean públicas o privadas, tal como lo ha conceptualizado la Corte Constitucional en el siguiente sentido:

“El habeas data ha sido reconocido por esta Corporación como un derecho fundamental autónomo que “[...] otorga la facultad al titular de datos personales, de exigir a las administradoras de datos personales el acceso, inclusión, exclusión, corrección, adición, actualización, y certificación de los datos, así como la limitación en las posibilidades de divulgación, publicación o cesión de los mismos, conforme a los principios que informan el proceso de administración de bases de datos personales”²³

Lo anterior por cuanto la accionante pone de presente que COLPENSIONES no ha corregido su reporte de historia laboral, mediante la inclusión de los periodos comprendidos entre el 15 de julio de 1996 y 24 de enero de 2000 lapso durante el cual laboró como docente en el Departamento de Arauca-Secretaría de Educación Departamental, tal como consta en la CERTIFICACION ELECTRONICA DE TIEMPOS LABORADOS CETIL No 2021112800102838000940013 de fecha Diciembre 29 de 2021, EXPEDIDA EN ARAUCA, POR LA OFICINA DE BONOS PENSIONALES.

²² “Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.”

²³ Corte Constitucional, Sentencia T-207 A de 2018. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

Por lo tanto, como la actora elevó expresa solicitud de amparo frente al derecho fundamental de *HABEAS DATA*, es imperativo que esta Corporación analice si tal garantía resulta afectada por acción u omisión de las entidades accionadas; pues tal como lo ha mencionado la jurisprudencia constitucional, la acción de tutela es el mecanismo principal para resolver la controversia planteada, ante la inexistencia de otro medio de defensa judicial:

*“El artículo 86 Superior indica que la acción de tutela es un instrumento de defensa judicial subsidiario y residual, procedente cuando no existan otros medios de defensa a los que se pueda acudir, o cuando existiendo estos, se promueva para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Como se mencionó al plantear el problema jurídico, el presente asunto versa, de un lado, sobre la imposibilidad de acreditar los tiempos trabajados al servicio de Protabaco S.A. para que pueda ser resuelta de manera favorable la pensión de jubilación por aportes. **En ese sentido, se trata de la protección del derecho de habeas data, garantía constitucional de carácter autónomo cuya goce debe ser restablecido por el juez de tutela.**”²⁴ (Subrayas fuera de texto).*

Y más recientemente señaló:

“Por otra parte, en lo que concierne particularmente a la posible irregularidad que el actor advierte en el manejo de su historia laboral por parte de COLPENSIONES, cierto es que el accionante no cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para obtener la corrección de su historia laboral (...)”²⁵

Por ende, es dable descender al estudio de fondo del asunto a fin de verificar si se vulneró o no el derecho al *HABEAS DATA* de la señora EMMA VELANDIA ORDUZ.

4.Exámen del caso.

4.1.Supuestos jurídicos

4.1.1. Del derecho fundamental de hábeas data y su relación con el reporte de historia laboral.

Una de las expresiones del ejercicio del derecho al habeas data son las solicitudes que elevan los afiliados a la administradora de pensiones,

²⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-470 de 2019. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

²⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-013 de 2020. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

con el fin de corregir, rectificar o actualizar su historia laboral, esto es, el documento en el cual *“se reportan las cotizaciones realizadas por los afiliados al Sistema de Seguridad Social en su trayecto laboral. Contiene información detallada sobre el empleador (o el registro del aporte como trabajador independiente), el periodo laborado, el salario, el monto cotizado, la fecha de pago de cotización y el número de semanas aportadas, entre otros.”*²⁶

Como en la historia laboral reposa información necesaria para garantizar los derechos pensionales de los afiliados, la Corte Constitucional ha sido enfática al señalar la obligación que recae en las administradoras de pensiones en su custodia y conservación, velando por su certeza, exactitud y claridad:

“La historia laboral “se acompasa con la doble faceta del derecho a la información, que, por un lado, es un derecho en sí mismo; y por otro, constituye un instrumento para el ejercicio de otros derechos”. Esto, por cuanto contiene información privada que versa sobre la vida laboral de los aportantes y, a la vez, debido a que los reportes consignados permiten el acceso a derechos pensionales y prestacionales.

*Las administradoras de pensiones tienen la obligación de custodiar la información consignada, velar por su certeza y exactitud, de tal manera que sea precisa, clara, detallada, comprensible y oportuna. En consecuencia, las imprecisiones presentadas son su responsabilidad. En virtud de ello, la Ley 100 de 1993, por medio del artículo 53, facultó a las administradoras del régimen solidario de prima media con prestación definida para “a. verificar la exactitud de las cotizaciones y aportes (...); b. adelantar las investigaciones que estimen convenientes para verificar la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones no declarados; c. citar o requerir a los empleadores o agentes retenedores de las cotizaciones al régimen, o a terceros, para que rindan informes”*²⁷

Ahora bien, la Alta Corporación ha indicado que en la historia laboral deben reposar todos aquellos periodos efectivamente laborados por el afiliado, así hayan sido o no cotizados por el empleador, puesto que las consecuencias negativas de la mora patronal no pueden trasladarse al trabajador, menos aun cuando las administradoras de pensiones cuentan con facultades de cobro para recaudar los dineros adeudados:

²⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-058 de 2017. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

²⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-058 de 2017. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

“Existe, en efecto, una regla jurisprudencial consolidada respecto de la imposibilidad de trasladarles a los trabajadores las consecuencias negativas de la mora del empleador y de la falta de gestión de las administradoras en el cobro de los aportes. Tal regla ha sido estructurada considerando que el sistema de pensiones opera sobre la base de una relación tripartita, a cuyas partes –trabajador, empleador y administradoras de pensiones- les fueron atribuidas responsabilidades concretas.

Los trabajadores son los beneficiarios de las prestaciones económicas amparadas por el sistema. En tal condición, su rol se restringe a la acreditación de los presupuestos legales de acceso a cada una de ellas. A los empleadores, por su parte, se les responsabilizó del pago de su aporte y del de los trabajadores a su servicio. Eso implica que deban descontar del salario de sus empleados el monto de la cotización que les corresponda y trasladar tales sumas a la administradora, junto con las que a ellos les corresponden, dentro de los plazos previstos por el gobierno. Las administradoras deben recibir los aportes efectuados por el empleador –o por el trabajador, si es independiente-, **cobrar los pagos que el empleador o el trabajador independiente no efectúen en los plazos contemplados para ello y reconocer las pensiones, cuando efectivamente se causen.**”²⁸

De igual modo, ha señalado la Corte que a las administradoras de pensiones también les asiste la obligación de adelantar las gestiones requeridas para materializar el traslado de los aportes que reposan en otras administradoras, fondos, o cajas pensionales conforme lo consagra el numeral 4° del artículo 5 del Decreto 4121 de 2011²⁹, puesto que el afiliado no puede verse perjudicado por la negligencia u omisión de los trámites administrativos correspondientes entre dichas entidades:

“Ahora bien, en cuanto al deber de las administradoras de pensiones, más específicamente de **COLPENSIONES**, de adelantar todas las gestiones necesarias para realizar el traslado de aportes desde otras administradoras, cajas o fondos de pensiones, en el numeral 4 del artículo 5° del Decreto Extraordinario 4121 de 2011 en el que se modificó la naturaleza jurídica de la referida entidad, se determinó que sobre los recursos que dicha administradora tiene a su cargo, entre los que se encuentran los correspondientes al régimen de prima media con prestación definida, **debe:**

“Realizar las operaciones de recaudo, pago y transferencias de los recursos que deba administrar. Para este efecto, podrá hacerlo directamente o por medio de terceros, asociándose, celebrando acuerdos de colaboración empresarial,

²⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-079 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

²⁹ “Por el cual se cambia la naturaleza jurídica de la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones.”

efectuando convenios o contratando con instituciones financieras o sociedades que presten servicios de administración de redes de bajo valor. También podrá realizar estas operaciones directamente de acuerdo con las normas vigentes, siempre y cuando demuestre que está en condiciones de hacerlo a costos inferiores que los que encuentre en el mercado”.

73. En atención al deber legal de recaudo y cobro, se profirió la Resolución 504 de 2013 modificada por la Resolución 163 de 2015 por la cual se adoptó el Manual de **Cobro Administrativo de la Administradora Colombiana de Pensiones**. En esta normativa, se definieron los procesos interadministrativos mediante los cuales la entidad puede obtener los aportes o contribuciones pensionales que requiera para financiar las prestaciones pensionales actuales y futuras, tales como bonos, cuotas parte, cálculos actuariales, devolución de aportes, entre otros.

74. Por lo anterior, en el numeral 8° del artículo 6° del Decreto 309 de 2017, se reiteró que en virtud de la administración que ejerce sobre los recursos de los regímenes que administra (RPM) y los propios de la Empresa, **COLPENSIONES deberá:** “determinar los ingresos, gestionar el recaudo y cobro, incluyendo cobro coactivo, y administrar las reservas e inversiones”.

75. En concordancia con lo anterior, en el numeral 15 del artículo 6° del Decreto 309 de 2017, también se consagró como función de dicha administradora de pensiones: “Elaborar y mantener actualizados los cálculos actuariales con el fin de cuantificar el pasivo pensional de las mesadas actuales, futuras, conmutaciones pensionales, bonos, cuotas partes y realizar los demás cálculos que sean necesarios de conformidad con las normas legales”.

76. De acuerdo con lo anteriormente expuesto, esta Sala de Revisión concluye que **es necesario que las administradoras de pensiones ejecuten los trámites tendientes a obtener las contribuciones pensionales y los aportes de la historia laboral de sus afiliados, ya que, así como no es atribuible al trabajador la mora del empleador en realizar las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, tampoco lo es el actuar negligente de las administradoras, cajas o fondos de pensiones que no logran efectuar el traslado de los aportes de sus afiliados.**³⁰ (Subrayas fuera de texto).

Conforme a lo anterior, y en virtud de las pautas normativas y jurisprudenciales citadas precedentemente, se evidencia que COLPENSIONES vulneró el derecho fundamental al habeas data de la señora EMMA VELANDIA ORDUZ, al negarse a corregir la historia laboral de la accionante, a pesar que desde el 28 de diciembre de 2016 el empleador DEPARTAMENTO DE ARAUCA-SECRETARIA DE

³⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-013 de 2020. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

EDUCACION DEPARTAMENTAL respondió a COLPENSIONES “la solicitud confirmación certificación laboral, salario a fecha base y salarios mes a mes” y anexó la CERTIFICACIÓN ELECTRÓNICA DE TIEMPOS LABORADOS CETIL No 2021112800102838000940013 de fecha Diciembre 29 de 2021, EXPEDIDA EN ARAUCA, POR LA OFICINA DE BONOS PENSIONALES, donde consta que la señora EMMA VELANDIA ORDUZ laboró para el DEPARTAMENTO DE ARAUCA como DOCENTE durante el período comprendido entre el 15 de julio de 1996 y 24 de enero de 2000. Ultima asignación básica mensual: \$619.581,00, motivo por el cual dichas semanas debieron haberse incluido en su historia laboral para el cálculo de su pensión de vejez, sin que la demora en la ejecución de los trámites administrativos de rigor pueda afectar a la afiliada.

Así las cosas, se tutelaré el derecho fundamental de HABEAS DATA de la señora EMMA VELANDIA ORDUZ y se ordenará a COLPENSIONES que en un término de cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir de la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho actualice la historia laboral de la señora EMMA VELANDIA ORDUZ, e incluya el período comprendido entre el 15 de julio de 1996 y 24 de enero de 2000, cuando laboró como DOCENTE en el DEPARTAMENTO DE ARAUCA-SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL.

4. Decisión.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA SALA ÚNICA, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE:

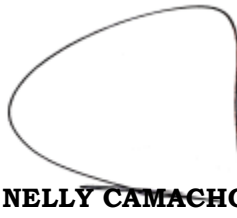
PRIMERO: Revocar íntegramente el fallo proferido el 6 de agosto de 2022 por el JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA DE SARAVERA-ARAUCA.

SEGUNDO: Tutelar a la señora EMMA ORTIZ VELANDIA el derecho fundamental al HABEAS DATA y ordenar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONEES que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir de la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho actualice la historia laboral de la señora

EMMA VELANDIA ORDUZ e incluya el período comprendido entre el 15 de julio de 1996 y 24 de enero de 2000, cuando laboró como DOCENTE en el DEPARTAMENTO DE ARAUCA-SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL.

TERCERO: Luego de las notificaciones correspondientes, remítase la actuación a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Archívese una vez regrese de la Alta Corporación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada